

Tilburg University

Noot bij: Centrale Raad van Beroep (2007-11-06)

Kooijmans, T.

Publication date:
2008

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
Kooijmans, T., (2008). *Noot bij: Centrale Raad van Beroep (2007-11-06)*, No. 9, Nov 06, 2007. (Sancties; Vol. 3, No. p. 189-194).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

dingen uit te zonderen. Daarenboven moet duidelijk zijn of enig verband tussen de overtreding en het oorspronkelijke delict is vereist.

Het openbaar ministerie krijgt de bevoegdheid om een reclasseringsinstelling aanwijzingen te geven. Principieel is de vraag of deze AMvB een voldoende basis biedt voor een dergelijke aanwijzingsbevoegdheid. Voor de beantwoording van deze vraag is mede van betekenis of de aanwijzingen bindend zijn en dus een gezagsrelatie constitueren. Soortgelijke vragen rijzen betreffende artikel 7, eerste lid, van het ontwerp. Anders dan bij de voorwaardelijke veroordeling en de TBS met voorwaarden is de bevoegdheid van de reclassering om de veroordeelde aanwijzingen en opdrachten te geven niet in de wet zelf geregeld. Dat is echter wel aangewezen.

Binnen twee jaar na inwerkingtreding van de nieuwe regeling is een evaluatie aangewezen waarbij de afstemming tussen de ketenpartners, de eenduidigheid in de uitvoering en de effectiviteit aan de orde moeten komen.

Dit advies kan worden opgevraagd bij het secretariaat van de Raad, 070-3619300, postbus 30137, 2500 GC Den Haag. Zie ook: www.rsj.nl.

Rechtspraak

9 Intrekking en terugvordering bijstandsuitkering; detentieperiode; elektronisch huisarrest (Centrale Raad van Beroep 6 november 2007, 06/5234 WWB, LJN BB7267; Van den Hurk, Zeilemaker, Van Vliegen)

Post alia.

Overwegingen

De Raad gaat uit van de volgende in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden.

Appellant ontving algemene bijstand ingevolge de Wet werk en bijstand (WWB) naar de norm voor een alleenstaande. Hij heeft van 4 mei 2005 tot en met 29 juni 2005 de hem opgelegde gevangenisstraf thuis ondergaan in het kader van een in november 2003 door de Dienst Justitiële Inrichtingen van het ministerie van Justitie gestarte pilot met elektronisch gecontroleerd huisarrest [hierna: elektronische detentie (ED)].

Bij besluit van 5 oktober 2005 heeft het College de bijstand van appellant ingetrokken gedurende de detentieperiode en de gemaakte kosten van bijstand over die periode tot een bedrag van € 1.472,97 netto van hem teruggevorderd met toepassing van de artikelen 13, eerste lid, aanhef en onder a, en 58, eerste lid, aanhef en onder a, van de WWB.

Bij besluit van 20 december 2005 heeft het College het tegen het besluit van 5 oktober 2005 gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank het tegen het besluit van 20 december 2005 ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Appellant heeft zich in hoger beroep gemotiveerd tegen deze uitspraak gekeerd. Aangevoerd is onder meer dat sprake is van rechtsongelijkheid ten opzichte van personen die onder elektronisch toezicht zijn gesteld in het kader van een penitentiair programma.

De beoordeling

Naar het oordeel van de Raad is in de hier van belang zijnde periode sprake geweest van vrijheidsontneming in de zin van artikel 13, eerste lid, aanhef en onder a, van de WWB. De Raad neemt daarbij in aanmerking dat appellant door de strafrechter op grond van het Wetboek van Strafrecht tot een gevangenisstraf was veroordeeld. Ter uitvoering van die straf onderging hij de ED in zijn woning. Hij was in beginsel verplicht thuis te blijven en werd met elektronische middelen gecontroleerd of hij zich ook daadwerkelijk thuis bevond. De omstandigheid dat ED

(nog) niet als zodanig in het Wetboek van Strafrecht is opgenomen en het gegeven dat appellant met een enkel- of polsband zijn huis maximaal twee uur per dag op vastgestelde tijden mocht verlaten, leiden de Raad niet tot een ander oordeel. Dit betekent dat artikel 13, eerste lid, aanhef en onder a, van de WWB in beginsel aan bijstandsverlening tijdens de ED in de weg stond.

In artikel 13, derde lid, van de WWB, in samenhang met het Besluit extramurale vrijheidsbeneming en sociale zekerheid (Stb. 2000, 53, zoals sedertdien gewijzigd; hierna: het Besluit) is voorzien in een aantal uitzonderingen op de uitsluiting van het recht op bijstand van degenen aan wie rechtens hun vrijheid is ontnomen. Het betreft degenen die deelnemen aan een penitentiair programma als bedoeld in artikel 4, eerste lid, van de Penitentiaire beginselenwet (Pbw) en vijf andere in dat Besluit nader omschreven categorieën van personen waarbij de verdere tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een penitentiaire inrichting of TBS-inrichting plaatsvindt. Deze personen kunnen wel een beroep doen op een bijstandsuitkering. Met de rechtbank stelt de Raad vast dat appellant niet tot één van de in het Besluit omschreven groepen van personen behoorde. Van zeer dringende redenen als bedoeld in artikel 16, eerste lid, van de WWB was in het geval van appellant geen sprake.

De hiervoor vermelde grief inzake – kort gezegd – de ongelijke behandeling strekt ertoe, zo begrijpt de Raad, dat artikel 13, eerste lid, aanhef en onder a, van de WWB in zijn geval buiten toepassing moet worden gelaten omdat hiermee een ongerechtvaardigd onderscheid wordt gemaakt tussen onder elektronisch toezicht gestelde deelnemers aan een penitentiair programma als bedoeld in artikel 4, eerste lid, van de Pbw en personen, zoals appellant, die niet in het kader van een dergelijk programma onder ED zijn gesteld.

In het kader van de bijstandswetgeving hebben Nederlanders en daarmee gelijk-

gestelde vreemdelingen in beginsel recht op bijstand van overheidswege, voor zover zij hier te lande in bijstandsbehoevende omstandigheden verkeren en voor zover zij geen beroep kunnen doen op een toereikende en passende voorliggende voorziening. In dit licht bezien moeten de beide genoemde groepen van personen, voor zover zij tot de personenkring van de WWB behoren, voor de toepassing van artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR) als gelijke gevallen worden beschouwd.

Het gewraakte onderscheid bestaat hierin dat de hiervoor bedoelde groep van deelnemers aan een penitentiair programma in beginsel wel recht op bijstand ingevolge die wet heeft naar de toepasselijke bijstandsnorm en dat daartegenover de groep van personen waartoe appellant tijdens zijn ED behoorde – behoudens een tot acute noodsituaties beperkte uitzonderingsmogelijkheid – van dat recht is uitgesloten. Van de mogelijkheid om met toepassing van artikel 13, derde lid, van de WWB (ook) laatstbedoelde groep aan te wijzen als een categorie van personen waarbij tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een penitentiaire inrichting plaatsvindt, heeft de wetgever geen gebruik gemaakt.

Gelet op het bepaalde in artikel 26 van het IVBPR kan het thans bestaande onderscheid tussen beide groepen geen stand houden indien dit niet is gerechtvaardigd door redelijke en objectieve gronden. Daarvan zal sprake zijn indien met dit onderscheid geen gerechtvaardigd doel wordt nagestreefd of als de gehanteerde middelen niet geschikt zijn om dat doel te bereiken of niet in een redelijke proportionaliteitsrelatie staan tot het nagestreefde doel.

Blijkens de wetsgeschiedenis van artikel 13, eerste lid, aanhef en onder a, van de WWB komen personen aan wie rechtens hun vrijheid is ontnomen, niet in aanmerking voor algemene en bijzondere bijstand, omdat in de noodzakelijke kosten van het bestaan van deze personen

inhoud vertoont dit verdragsrecht grote overeenkomsten met art. 1 Gw, inhoudende dat allen die zich in Nederland bevinden, in gelijke gevallen gelijk worden behandeld. Door het toetsingsverbod van art. 120 Gw kan wetgeving in formele zin niet aan art. 1 Gw worden getoetst (vgl. HR 8 maart 1994, *NJ* 1994, 412). Aan die situatie lijkt weliswaar binnen afzienbare tijd een einde te komen nu het bij de Eerste Kamer aanhangige initiatiefvoorstel van het kamerlid Halsema strekkende tot invoering van de bevoegdheid tot toetsing van wetten aan een aantal bepalingen van de Grondwet door de rechter de mogelijkheid incorporeert dat wetgeving in formele zin aan art. 1 Gw wordt getoetst (*Kamerstukken I* 2004/05, 28 331, A), maar zolang deze grondwetswijziging nog niet van kracht is kan een dergelijke toetsing slechts plaatsvinden langs de band van toetsing aan inhoudelijk vergelijkbare verdragsbepalingen. Het is tegen deze achtergrond dat de Centrale Raad van Beroep (hierna: CRvB) in de hierboven afgedrukte uitspraak een oordeel geeft over de houdbaarheid van art. 13 lid 1 aanhef en sub a Wet werk en bijstand (hierna: WWB)

2. In de sociale verzorgingsstaat die Nederland heet te zijn, hebben Nederlanders en daarmee gelijkgestelde vreemdelingen in beginsel recht op bijstand van overheidswege, voor zover zij hier te lande in bijstandsbehoevende omstandigheden verkeren en voor zover zij geen beroep kunnen doen op een toereikende en passende voorliggende voorziening, aldus ook de CRvB. Dit algemene uitgangspunt dat er een 'laatste voorziening' dient te zijn, is neergelegd in de WWB. Art. 7 lid 1 aanhef en sub b van deze wet houdt namelijk in dat het college van burgemeester en wethouders verantwoordelijk is voor het verlenen van bijstand aan personen hier te lande die in zodanige omstandigheden verkeren of dreigen te geraken dat zij niet over de middelen beschikken om in de noodzakelijke kosten van het bestaan te voorzien. Een ongeclausuleerd recht op bijstand kan uit deze bepaling vanzelfsprekend niet worden afgeleid (vgl.

ook *Kamerstukken II* 2002/03, 28 870, nr. 3, p. 1). Zo heeft, ingevolge art. 13 lid 1 aanhef en sub a WWB, geen recht op bijstand degene aan wie rechtens zijn vrijheid is ontnomen.

Toch kan op basis van art. 16 lid 1 WWB aan een persoon die geen recht op bijstand heeft bijstand worden verleend indien zeer dringende redenen daartoe noodzaken. Van dringende redenen is niet snel sprake. Blijkens de memorie van toelichting bij het (toenmalige) wetsvoorstel werk en bijstand dient namelijk vast te staan dat sprake is van een acute noodsituatie en dat de behoeftige omstandigheden waarin de belanghebbende verkeert op geen enkele andere wijze zijn te verhelpen, zodat het verlenen van bijstand volstrekt onvermijdelijk is. Met dit artikel is dus niet beoogd een algemene ontsappingsclausule te bieden ten aanzien van de toepassing van uitsluitingsgronden (*Kamerstukken II* 2002/03, 28 870, nr. 3, p. 46-47). Ten aanzien van art. 13 lid 1 aanhef en sub a WWB houdt de memorie van toelichting voorts in dat degenen aan wie rechtens hun vrijheid is ontnomen, niet in aanmerking komen voor algemene en bijzondere bijstand. In de noodzakelijke kosten van het bestaan van deze personen wordt volgens de staatssecretaris voorzien door het ministerie van Justitie. De financiële verantwoordelijkheid van de minister van Justitie heeft mede betrekking op perioden van weekendverlof. Voor de kosten van het aanhouden van woonruimte in de periode dat de betrokkene rechtens zijn vrijheid is ontnomen kan in de regel geen bijzondere bijstand worden verleend. Het behoort volgens de staatssecretaris tot de eigen verantwoordelijkheid van de betrokkene om terzake een afdoende regeling te treffen. In acute noodsituaties waarin dit niet mogelijk is, kan mogelijk de gemeente op grond van zeer dringende redenen bijzondere bijstand verstrekken voor woonkosten op grond van artikel 16. Het betreft echter slechts heel uitzonderlijke situaties waarbij steeds een strikt individuele afweging van de omstandigheden noodzakelijk is. Zij die (de

laatste periode van) hun vrijheidsstraf extramuraal doorbrengen kunnen een beroep doen op bijstand indien zij behoren tot de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen categorieën personen. Het derde lid opent hiertoe de mogelijkheid. Het kan daarbij o.a. gaan om personen die in aanmerking komen voor deelname aan een penitentiare programma en om terbeschikkinggestelden, aan wie proefverlof is verleend.' (*Kamerstukken II* 2002/03, 28 870, nr. 3, p. 43-44).

3. Aldus ligt in het samenstel van wet en wetsgeschiedenis besloten dat in de kosten van levensonderhoud van een (daadwerkelijk) gedetineerde wordt voorzien door het ministerie van Justitie. Daarbij past als uitgangspunt niet dat additioneel en op een andere titel financiële voorzieningen worden geboden (vgl. CRvB 18 juni 2004, *LJN* AP4680, waarnaar de CRvB in de hierboven afgedrukte uitspraak ook verwijst). Omgekeerd lijkt uit evengenoemd samenstel wel voort te vloeien, dat personen aan wie aanvankelijk rechte de vrijheid was ontnomen maar die inmiddels buiten de inrichting vertoeven –bijvoorbeeld om deel te nemen aan een penitentiare programma (vgl. het Besluit extramurale vrijheidsbeneming en sociale zekerheid, *Stb.* 2000, 53; *Stb.* 2003, 116 en *Stb.* 2006, 394)– wel aanspraak kunnen maken op bijstand. Ware dit anders, dan zouden zij in financiële zin tussen wal en schip kunnen belanden. Materieel vertoont de betrokkene in de onderhavige casus grote gelijkenis met laatstgenoemde categorie. Ook betrokkene ondergaat de hem opgelegde vrijheidsstraf niet in een penitentiare inrichting, doch binnen de muren van zijn eigen woning. Weliswaar heeft hij ten aanzien van het ministerie van Justitie aanspraak op een vergoeding ten belope van maximaal € 7,50 per dag voor levensonderhoud, doch dit bedrag zal niet toereikend zijn om volledig in zijn levensonderhoud te voorzien. De op hem toegepaste elektronische detentie maakt het hem kennelijk evenwel onmogelijk om (op legale wijze) voldoende aanvullende inkomsten

te genereren. Dat brengt met zich mee dat ook betrokkene tussen wal en schip is beland. Terecht komt de CRvB onder deze omstandigheden tot het oordeel dat hier sprake is van een ongerechtvaardigd onderscheid ten opzichte van bijvoorbeeld deelnemers aan een penitentiare programma, hetgeen leidt tot de conclusie dat art. 13 lid 1 aanhef en sub a WWB strijdig is met art. 26 IVBPR.

4. Ten tijde van het schrijven van deze noot is een conceptwetsvoorstel ter consultatie rondgestuurd tot Wijziging van het Wetboek van Strafrecht en enige andere wetten in verband met de invoering van de hoofdstraf van thuisdetentie (zie <http://www.justitie.nl/actueel/persberichten/archief-2007/-rechter-kan-thuisdetentie-opleggen.aspx>; zie ook C. Kelk, 'Het nulla poena-beginsel behoeft opfrissing', in: M.M. Dolman, P.D. Duyx & H.G. van der Wilt (red.), *Geleerde lessen: Liber amicorum Simon Stolwijk*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007, p. 95-111, i.h.b. p. 104). Het hiervoor geconstateerde, ongerechtvaardigde onderscheid zal, gelet op de conceptmemorie van toelichting (p. 5) worden opgeheven: 'Een aanzienlijke kostenpost zal verder zijn de kosten van levensonderhoud van de tot thuisdetentie veroordeelde. Uitgangspunt bij thuisdetentie is dat de veroordeelde zelf voorziet in de kosten van levensonderhoud gedurende de periode van thuisdetentie. Omdat de veroordeelde echter gedurende de periode van thuisdetentie niet aan het arbeidsproces kan deelnemen (tenzij de arbeid volledig thuis kan worden verricht), bestaat de verwachting dat in een aanzienlijk deel van de gevallen de veroordeelde tot thuisdetentie niet in het eigen levensonderhoud zal kunnen voorzien. In verband daarmee zal door Justitie een regeling worden getroffen voor vergoeding van de kosten van levensonderhoud tot maximaal bijstandsniveau.'

Als dit conceptwetsvoorstel spoedig tot wet zal worden verheven, is deze uitspraak van de CRvB, hoewel juridisch van groot belang –een wet in formele zin wordt buiten toepassing gelaten wegens strijdigheid met een mensenrechtenver-

drag- naar de toekomst toe (hopelijk) slechts van beperkte praktische importantie.

T. Kooijmans

10 Mediacontact. Directeur heeft – na opvragen advies persvoorlichter DJI en het openbaar ministerie – een eigen bevoegdheid om toestemming te geven voor contact met de media. In casu had contact toegestaan kunnen worden onder voorwaarden; Pbw, art. 40 (Beroepscommissie 12 november 2007, nr. 07/ 943/GA; Van de Pol, Diepenhorst, Meijeringh, Maes, secr.)

Post alia.

De inhoud van het beklag en de uitspraak van de beklagcommissie

Het beklag betreft een afwijzing van een verzoek om in contact te mogen treden met vertegenwoordigers van de pers.

De beklagcommissie heeft het beklag ongegrond verklaard op de gronden als in de aangehechte uitspraak weergegeven. (...)

De beoordeling

Bij de beoordeling van het beroep kan worden uitgegaan van het volgende. Door klager is op 14 januari 2007 aan de directeur van de gevangenis Alphen aan den Rijn verzocht om in contact te mogen treden met vertegenwoordigers van de pers. Het betrof een gesprek voor het televisieprogramma Zembla. De directeur heeft het verzoek voorgelegd aan de persvoorlichter van DJI en daarnaast de advocaat-generaal bij het ressortsparket Den Bosch om advies verzocht. De directeur heeft het verzoek vervolgens afgewezen omdat de persvoorlichter en de advocaat-generaal beiden negatief adviseerden.

Contacten tussen gedetineerden (en directeurs) en vertegenwoordigers van de pers worden –voor zover hier van be-

lang- beheerst door de volgende wet- en regelgeving:

Artikel 40 van de Pbw luidt:

“1. De directeur kan toestemming geven voor het voeren van een gesprek tussen de gedetineerde en een vertegenwoordiger van de media, voor zover dit zich verdraagt met de volgende belangen:

- a. de handhaving van de orde of de veiligheid in de inrichting;
- b. de bescherming van de openbare orde en de goede zeden;
- c. de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen dan de gedetineerde;
- d. de voorkoming of opsporing van strafbare feiten.

2. De directeur kan met het oog op de bescherming van de in het eerste lid genoemde belangen aan de toegang van een vertegenwoordiger van de media tot de inrichting voorwaarden verbinden. De directeur is bevoegd een vertegenwoordiger van de media uit de inrichting te doen verwijderen, indien hij de hem opgelegde voorwaarden niet nakomt.

3. De directeur kan op het contact met een vertegenwoordiger van de media toezicht uitoefenen, indien dit noodzakelijk is met het oog op een belang als bedoeld in het eerste lid. Artikel 38, vierde lid, tweede en derde volzin, en vijfde lid, is van overeenkomstige toepassing.”

De procedure ten aanzien van contacten met de media is nader uitgewerkt in de Circulaire contacten tussen gedetineerden/directeuren en de media (d.d. 18 juni 1999, nr. 761025/99/DJI) (verder: de Circulaire). Hierin staat –voor zover in dit kader van belang- vermeld:

“(…) Een verzoek met betrekking tot contact tussen een vertegenwoordiger van de media en de gedetineerde of de directeur wordt schriftelijk bij u ingediend ongeacht wie de initiatiefnemer is. Het verzoek bevat een uiteenzetting van het onderwerp en het kader waarbinnen het onderwerp wordt geplaatst. Alvorens hierop te beslissen, wordt het verzoek door u altijd aan de persvoorlichter van de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) ter beoordeling voorgelegd indien: